Der Fruchterwerb des Pächters

nach

gemeinem Recht und bürgerlichem Gesetzbuch.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Juristen-Facultät zu Rostock

vorgelegt

von

Henry Bromberg
Referendar.

Kirchhain N.-L.
Buchdruckerei von Max Schmersow vorm. Zahn & Baendel.
1901.

Meinen lieben Eltern.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549210_0065

Disposition.

A. Einleitung: Abgrenzung des Stoffes.
B. Durchführung des Themas.
   I. Teil: Die Pacht, ein obligatorisches Rechtsverhältnis.
   II. Hauptteil: Der Fruchterwerb des Pächters beruht auf Tradition.
   III. Teil: Eintretende Rechtsfolgen beim Fortfall der voluntas domini.
   IV. Teil: Verpfändung und Pfändung der Früchte.
C. Schluss.

Arndts. Zur Lehre von der Emphyteuse, in Lindes Zeitschrift für Civilrecht und -Prozess. Neue Folge, Bd. III.
Auffenberg. Der Fruchterwerb des Pächters. Inaugural-Dissertation. Frankfurt a. M. 1897.
Bähr. Urteile des Reichsgerichts. München 1883.
Bekker. Aktionen des römischen Privatrechts. Berlin 1873.
Biermann. Kommentar zum Sachenrecht des B. G. B. Berlin 1898.
v. Blume. Beiträge zur Auslegung des deutschen B. G. B. III. in Iherings Jahrbüchern, Bd. XXXIX.
Bremer. Der Besitzerwerb durch Stellvertreter, in Lindes Zeitschrift, Bd. XX.
Bruns. Die Besitzklagen des römischen und deutschen Rechts. Weimar 1874.
— Das Recht des Besitzes. Tübingen 1848.
Cosack. Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Jena 1898.
Crome. Die juristische Natur der Miete, in Iherings Jahrbüchern, Bd. XXXVII.
Czylharz. De acquirendo rerum dominio bei Glück, Serie der Bücher 41, 42, I.
Dernburg. Pandekten. V. Aufl. Berlin 1896.
— Das bürgerliche Recht. 1898.
— Das Pfandrecht im heutigen römischen Recht. Leipzig 1860.
Endemann. Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. V. Aufl. Berlin 1899.

Enneccerus und Lehmann. Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. II. Aufl. Marburg 1901.
Exner. Die Lehre vom Rechtserwerb durch Tradition. Wien 1867.
Fischer. Das Sachenrecht des Entwurfs. Berlin 1896.
Francke. Von den Früchten des Pfandes. Archiv für civilistische Praxis. Bd. XXX.
Gesterding. Die Lehre vom Eigentum. Greifswald 1817.
Göppert Die organischen Erzeugnisse. Halle 1896.
Heimbach. Die Lehre von der Frucht. Leipzig 1843.
Isaac. Die Frucht und ihr Erwerb. Inaugural-Dissertation. Göttingen 1892.
Johow. Entwurf zum G. B G. mit Begründung, Sachenrecht. Berlin 1880, Reichsdruckerei, kgl. Bibliothek.
Kipp. Die Verurteilung zu Willenserklärungen. Kiel 1892.
Matthiass. Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. III. Aufl. Berlin 1900.
Mayer. Gutachten. Verhandlungen des deutschen Juristentages. Bd. XVI.
Meissner. Kommentar zum B. G. B. Breslau 1901.
Mugdan. Die gesamten Materialien zum B. G. B. Berlin 1898.
Mühlenbruch. Pandekten. III. Aufl. Halle 1840.
Pagenstecher. Das römische Eigentum. Heidelberg 1858.
Pernice. Marcus Antistius Labeo. Halle 1873.
Petrazycki. Die Lehre vom Einkommen. Berlin 1893.
Planck. Kommentar zum B. G. B. Berlin 1898.
— Lehrbuch des deutschen Civilprozesses. München 1896.
Puchta. Vorlesungen über das heutige römische Recht. V. Aufl. Leipzig 1863.
Randa. Das Eigentum nach österreichischem Recht.
Regelsberger. Pandekten I. Leipzig 1893.
Ruer. Die sogenannte cessio legis. Inaugural-Dissertation. Berlin 1900.
v. Savigny. Das Recht des Besitzes. VII. Aufl. Wien 1865.
Schollmeyer. Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse. Berlin 1897.

Seuffert. Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte.
Sintenis. Das praktische gemeine Civilrecht. III. Aufl. Leipzig 1868.
Sohm. Der Vertragsschluss unter Abwesenden, in Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht. Bd. XVII.
Staudinger. Kommentar zum B. G. B. München 1898.
Vangerow. Pandekten. VII. Aufl. Marburg, Leipzig 1863.
v. Wächter. Pandekten. Leipzig 1881.
Wendt. Das Faustrecht. Jena 1883.
Windscheid. Pandekten. VIII. Aufl. Bd. I. II. Frankfurt 1900.
Wilmowsky und Levy. Civilprozessordnung und Gerichtsverfassung. VII. Aufl. Berlin 1893.
Ziebarth. Realexekution und Obligation.

A.

In Verfolgung der in der vorliegenden Abhandlung gesteckten Ziele erscheint es uns zunächst erforderlich, das Gebiet dessen, was unter dem Fruchterwerb des Pächters zu verstehen sei, etwas näher zu begrenzen.

Unmöglich kann die Anwendung des Begriffes der Frucht in seinem umfassendsten Sinne als Nettoertrag eines Kapitals, Reineinkommen [1]), hier in Betracht zu ziehen sein. Ja selbst von der bekannten Einteilung der Früchte in natürliche und bürgerliche muss hier abgesehen werden. Denn da die Arten des Erwerbs der fructus civiles ebenso zahlreich und verschiedenartig sind, wie die den Erwerb vermittelnden Rechtsverhältnisse, so ist eine einheitliche Betrachtung der denselben beherrschenden Rechtsregeln nicht angängig, und es ergiebt sich mit Notwendigkeit die Beschränkung dieser Betrachtung auf den Erwerb der fructus naturales, der „Sachfrüchte im engeren und eigentlichen Sinne“.[2]) Thatsächlich haben auch die zahlreichen den Gegenstand behandelnden Schriftsteller stets nur die Sachfrüchte in den Kreis ihrer Betrachtungen gezogen, wie auch das römische Recht unter fructus vorzugsweise die natürlichen Erzeugnisse einer Sache versteht.[3]) Ohne näheres Eingehen auf die ausgedehnte gemeinrechtliche Kontroverse über den Fruchtbegriff, „der an bedenklicher Prinziplosigkeit und darum Grenzunsicherheit

[1]) vgl. Dernburg, Pandecten I. S. 182. Petrazycki: Lehre vom Einkommen I. S. 144, 150.

[2]) Gesterding: Lehre vom Eigentum S. 177.

[3]) L. 121 D. de V. S. 50. 16. Mühlenbruch, Pandecten II S. 34.

leidet“ [1]), sollen im folgenden Früchte als „derjenige regelmässige wirtschaftliche Ertrag“ aufgefasst werden, „der durch Absonderung von der Hauptsache gewonnen wird“.[2]) Denn mag man mit der herrschenden Meinung unter Früchten nur die organischen Erzeugnisse einer Sache verstehen, oder mit Göppert[3] annehmen, dass allerdings nur diese von den Römern mit fructus bezeichnet worden seien, die Alten aber in Begehung eines naturwissenschaftlichen Irrtums, das, was wir als anorganische Erträgnisse erkannt haben, für organische Erzeugnisse hielten; — oder mag man endlich die umfassendere gegenteilige Meinung von Dernburg und Petrazycki sich zu eigen machen, für unsere Zwecke ist dies völlig gleichgültig. Es seien nämlich die anorganischen Erträgnisse fructus oder nicht, die identischen Rechtssätze gelten jedenfalls auch für ihren Erwerb, und da das B.G.B. nach § 99 unter Sachfrüchten beide Arten, sowohl organische Erzeugnisse als anorganische Erträgnisse verstanden wissen will, so sollen im Interesse einer einheitlichen Betrachtung die der oben angegebenen Definition von Czylharz entsprechenden Früchte im folgenden als behandelt gelten. Es erübrigt sich ferner auch ein Eingehen auf den Streit bezüglich der Zugehörigkeit des partus ancillae, Windbruchs etc., zu den Früchten, da nicht das Was, sondern das Wie des Fruchterwerbs Gegenstand dieser Untersuchung sein soll.

B.

I. Die Pacht, der auf entgeltliche, zeitlich begrenzte Überlassung einer Sache zu Gebrauch und Nutzung gerichtete Vertrag, hat im römischen Recht eine selbständige Existenz nicht geführt, sondern fiel unter den allgemeinen Begriff der Miete, der locatio conductio rei. Dieses Rechtsverhältnis hat

[1]) Bekker: Aktionen I S. 219.

[2]) Czylharz bei Glück, Serie der Bücher 41/42 S. 389. Ähnlich Dernburg a. a. O. S. 181. Petrazycki a. a. O. S. 11.

[3]) Göppert, Organische Erzeugnisse S. 17.

in Rom eine ziemlich einseitige Behandlung gefunden. Denn — vielleicht mag der Umstand, dass in Rom nur die unteren Schichten der Bevölkerung zur Miete wohnten[1]), dazu geführt haben — von den herrschenden gesetzgebenden Klassen wurde die Rechtsstellung des locators auf Kosten derjenigen seines Kontrahenten ausserordentlich viel günstiger gestaltet. Der conductor, also auch der Pächter, hatte ausschliesslich ein obligatorisches Recht auf Überlassung der Sache, die er dinglich und direkt jedoch nicht erzwingen konnte. Nur durch die Beanspruchung von Schadensersatz mittelst der actio conducti und durch die Gefahr des juramentum in litem konnte er indirekt einen äusserst starken Druck ausüben. War dem Pächter die Sache überlassen, hatte er keinen juristischen Besitz, konnte also gegen die Einwirkung Dritter sich nicht selbständig verteidigen, sondern musste alle in Bezug auf die Pachtsache möglichen Rechte von seinem Verpächter ableiten.

Das gemeine Recht ist dem römischen Recht auf diesem Gebiete streng gefolgt, ohne die entgegengesetzten deutschrechtlichen Grundsätze im geringsten in sich aufzunehmen. Immerhin haben die modernen Anschauungen und die erhöhte wirtschaftliche Bedeutung der Pacht es mit sich gebracht, dass dem Pächter ein verstärkter Schutz zuteil geworden ist. Nachdem gewohnheitsrechtlich dem Pächter das summariissimum[2]) und die Spolienklage[3]) gegeben worden waren, ging die Praxis noch einen Schritt weiter nnd gab dem Pächter gegenüber dem possessorischen Rechtsmittel des Verpächters die Kontraktseinrede.[4]) Endlich hat nach neuerem Prozessrecht der Pächter die Möglichkeit der Realexekution, und dieser Umstand hat namentlich dazu geführt,

[1]) Pernice, M. A., Laboe I. S. 467.

[2]) Dernburg a. a. O. I. S. 443[6]. Bruns, d. Recht d. Besitzes. S. 413.

[3]) Dernburg a a. O. S. 447. Bruns a. a. O. S. 231. Besitzklagen S. 226 fg. Windscheid a. a. O. I S. 734 A 7[b]. Auch das Reichsgericht hat sich dieser Ansicht angeschlossen, vgl. Bähr, Urteile des R. G. S. 42.

[4]) Dernburg a. a. O. II. S. 308 A. 34.

dass von einigen die obligatorische Natur der Pacht daraufhin bestritten wurde.[1])

Mit Unrecht, denn zunächst ist diese Möglichkeit nur eine Konsequenz unseres Prozesses, und ändert nichts an der Stellung der Pacht im System des gemeinen Rechts, andererseits bedeutet diese Neuerung selbst materiellrechtlich nur, dass nicht mehr wie bisher dem Verpächter geradezu ein Freibrief auf den Vertragsbruch ausgestellt wird. Die herrschende Meinung hat auch fürs gemeine Recht unabänderlich an der Pacht als Obligation festgehalten.

Der erste Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches hatte sich den römischen Grundsätzen völlig angeschlossen. Auf den allgemeinen Widerspruch hin, dem derselbe begegnete, wurden diese später wesentlich abgeschwächt.

Im B. G. B. hat der Pächter nicht nur Besitz und die aus demselben resultierenden Klagen, der Gesetzgeber hat ihn auch gegen die Möglichkeit sofortiger Deiecktion durch den neuen Erwerber geschützt, und ist darin zweifellos deutschen Rechtsanschauungen gefolgt. Er ist aber trotzdem nicht so weit gegangen, wie einige Schriftsteller behaupten, dem Pächter wie im preussischen Landrecht und anderen Kodifikationen, ein dingliches Recht an der Sache zuzusprechen.[2]) Dazu fehlt vor allem die Möglichkeit der Eintragung ins Grundbuch, die wenigstens bei Grundstücken der Konsequenz des Rechtsganzen folgend unbedingt auch für die Pacht bestimmt sein müsste. Und wenn auch die Lesungen der Kommission über diesen Punkt schweigen, so kann nach der ganzen Sprache des B. G. B. kein Zweifel ob-

[1]) Ziebarth, Realexekution und Obligation, S. 220 fg.

[2]) Vertreter dieser Ansicht sind u. a. Meissner Kommentar zum B. G. B. II. S. 162[3] Fischer: das Sachenrecht des Entwurfs S. 17 fg. während Cosack: Lehrbuch des bürgerl. Rechts II. S. 282 fg. ein obligatorisches Miet- und Pachtrecht an beweglichen Sachen und ein dingliches an Grundstücken unterscheidet. Diese Unterscheidung lässt sich aus dem Gesetze nicht herleiten.

walten, dass dasselbe nach wie vor in der Miete und Pacht ein obligatorisches Rechtsverhältnis geschaffen hat.[1])

II. Die obligatorische Natur des Pachtverhältnisses hat zur Folge, dass der Pächter selbständig, kraft eigenen Rechts keinerlei Handlungen an der Pachtsache vorzunehmen berechtigt ist. Er hat vielmehr lediglich ein Recht auf Handlungen des Verpächters, und jede seiner Einwirkungen auf die Sache ist nur insofern rechtlich möglich, als ihr das pati, das Gewähren der Einwirkung seitens des Verpächters zugrunde liegt.[2]) Insbesondere begreift jede Fruchtziehungshandlung ein Gewähren derselben durch jenen in sich, und nur voluntate domini kann in jedem einzelnen Falle der Fruchterwerb erfolgen. Zwar nicht falsch, aber zu Irrtümern Anlass gebend, ist daher die Bezeichnung des pächterlichen Fruchterwerbs als Perception[3]), um der Ähnlichkeit des äusseren Vorgangs mit dem des Niessbrauchers willen. Juristisch liegt dem Erwerb der Vorgang der Tradition zugrunde, wie im folgenden näher zu erläutern.

Savigny hat zuerst den Fruchterwerb des Pächters als „wahre traditio“[4]) bezeichnet[5]), und nahezu alle neueren Schriftsteller sind ihm hierin gefolgt[6]), und zwar handelt es

[1]) Die im Text vertretene Ansicht teilen Planck: Commentar zum B. G. B. II. S. 319 fg., Endemann: Lehrbuch des B. G. B. I. S. 750[3] S. 760[11]. Crome in Iherings Jahrbüchern XXXVII. S. 28 fg. Mugdan: Materialien zum B. G. B. II. Motive S. 205. Dernburg: Das bürgerliche Recht II. S. 152, III. S. 305. Schollmeyer: Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse S. 51.

[2]) Sohm in Goldschmidts Zeitschr. f. Handelsrecht XVII S. 35.

[2]) S. L. 62 § 8 D. de furtis 47, 2, L. 6 D. de donationibus 39, 5; L. 16 D praescriptis verbis 19, 5.

[3]) Czylharz a. a. O. S. 460.

[4]) Savigny, Besitz S. 277.

[5]) Vangerow (Pand. I. S. 576) spricht abweichend von einer Parallele mit der Tradition, ohne jedoch den Unterschied zwischen Identität und Parallelität näher zu erläutern.

[6]) Windscheid, Pand. I. S. 847. Puchta, Vorlesungen § 333. Sintenis, Pand. I. S. 496. Randa, Eigentum I. S. 373 fg. Göppert, Organische Erzeugnisse S. 266 fg. Exner, Tradition S. 19. Heimbach,

sich um die dem gemeinen Recht eigentümliche Form der Eigentumsübertragung durch traditio, wobei unter tradere der „sinnliche Ausdruck einer rechtlichen Willenserklärung“ [1]) zu verstehen ist. „Die zu den Eigentumserwerbsgründen zählende Tradition des gemeinen Rechts ist bekanntlich ein Rechtsgeschäft und zwar ein Traditionsvertrag. Sie ist die in Form der Besitzübertragung geäusserte Konsenserklärung über den Übergang des Eigentums vom Tradenten auf den Accipienten“ [2]), also ein Formalvertrag, dessen Form die Besitzübertragung. Dies dem gemeinrechtlichen Eigentumsübertragungsvertrag der Tradition eigentümliche Requisit der Besitzübertragung hat aber zur Folge, dass es eine Tradition zukünftiger Sachen nicht geben kann. Denn nur an gegenwärtigen Sachen giebt es Besitz und damit Besitzübertragung. Daher stellt der Vertrag, „es solle Eigentum an künftigen Sacherzeugnissen übergehen, nach gemeinem Recht noch keinen fertigen Traditionsvertrag“ dar, höchstens einen fertigen obligatorischen Vertrag. Man muss also in unserem Falle zum Eigentumserwerb des Pächters an künftigen Sacherzeugnissen zwei Verträge als notwendig annehmen, einen (im Pachtvertrag enthaltenen) obligatorischen, durch den der dominus sich verpflichtet, Eigentum zu übertragen, d. h. durch seinen Konsens zum Zustandekommen des zweiten dinglichen Vertrages mitwirken zu wollen; und einen dinglichen, die Tradition, oder besser gesagt eine ganze Reihe solcher dinglicher Verträge, denn jeder einzelne Fruchterwerb stellt sich als Tradition dar. Das Vorhandensein aller zu der Eigentumsübertragung der Früchte an den Pächter durch traditio nötigen Erfordernisse gilt es jetzt nachzuweisen, als: Eigentum des Tradenten an der zu tradierenden Sache, sein Wille, Eigentum zu übertragen, sowie der des Erwerbers, Eigentum

Lehre von der Frucht S. 582 fg. Sohm a. a. O. S. 35. Arndts in Lindes Ztschr. N. F. III. S. 388. Mayer, Verhandl. d. deutschen Juristentages XVI S. 219.

[1]) Exner a. a. O. S. 8.

[2]) vgl. Sohm a. a. O. S. 17 fg.

zu erwerben, endlich die Form der Besitzübertragung, die Apprehension.

Wie bereits oben dargelegt, ist mit dem Wesen der Pacht ein originärer Erwerb des Pächters an den zur Entstehung gelangten Früchten nicht vereinbar, vielmehr kann dieser das Fruchteigentum nur von seinem Verpächter ableiten. Durch des letzteren Person muss dasselbe hindurchgegangen sein, um zu jenem zu gelangen[1]). Nur wenn und so lange jener auctor Eigentümer ist, kann der Pächter Eigentum erlangen und muss infolgedessen die exceptio rei judicatae, und rei venditae et traditae, die gegen den Verpächter wirksam sein würden, nuch gegen sich anerkennen, kann sich aber gegenüber fremden Klagen der dem Verpächter zustehenden Einreden bedienen Zeitlich zwar und äusserlich wahrnehmbar[2]) fällt der Eigentumserwerb des Verpächters wie des Pächters in einen einzigen Rechtsakt zusammen, juristisch muss man jedoch beide Momente auseinanderhalten.

Bis zur Trennung sind die Früchte Bestandteile der Muttersache — fructus pendens pars est rei frugiferae, B. G. B. § 94 — und können als solche Gegenstand besonderer Rechte nicht sein. Bezüglich der Rechtsverhältnisse an denselben nach der Trennung setzt hier eine gemeinrechtliche Kontroverse ein, die zwar zu erwähnen ist, deren eingehende Behandlung jedoch nicht erforderlich erscheint. Nach der von den Gegnern selbst als herrschend bezeichneten Meinung[3]) sind die getrennten Früchte keine neu in die Erscheinung tretende Sache, sondern vielmehr ihrem Wesen nach, nach wie vor mit der Muttersache identisch und „es erwirbt der Eigentümer (der Muttersache) daran nicht sowohl ein neues Eigentum, sondern er setzt das Eigentum nur fort, was ihm schon zuvor zustand und durch die Trennung von der Hauptsache nur nicht aufgehört hat“[4]). Neuerer Ansicht zu-

[1]) anderer Ansicht Francke Archiv XXX S. 172.

[2]) Göppert a. a. O. S. 269 fg.

[3]) Savigny Besitz S. 276. Wächter Pand. II. S. 140. Göppert hat der Vertretung dieser Ansicht sein bereits genanntes Buch gewidmet.

[4]) Gesterding a. a. O. S. 178 fg.

folge, der auch wir beipflichten, sind die getrennten Früchte rechtlich eine neue Sache, deren Rechtsverhältnisse jedoch zunächst infolge der Accession durch diejenigen der Muttersache bestimmt werden[1]). Einstimmigkeit herrscht jedoch darüber, dass, gleichviel wie, der Eigentümer der Muttersache an den Früchten im Momente ihrer Trennung zunächst Eigentum erlangt, und wenn auch kraft der Abmachungen des Pachtvertrages dieses sofort auf dem Wege der Tradition an den Pächter übergeht, so muss man trotz der Einheit des Rechtsaktes denselben ideell doch in zwei Teile zerlegen, deren erster der Eigentumserwerb des dominus ist. Dieser tradiert dann seiner Verpflichtung gemäss, wie bereits eingangs erwähnt, die Früchte dem Pächter. Dem Verpächter als Eigentümer stehen in dieser Hinsicht hier wie im folgenden gleich: die auf grund eines dinglichen Rechts dispositionsberechtigten. Auch bei diesen ist die Voraussetzung des Zwischeneigentums von nöten und auf ihre voluntas kommt es im gegebenen Falle an.

Der dingliche Vertrag, die Tradition, kann jedoch, wie oben dargelegt, wegen der erforderlichen Form der Besitzübertragung erst perfekt werden, wenn die Früchte existent geworden sind. Bis zu diesem Zeitpunkt ist von seiten des dominus nur eine Traditionsofferte vorhanden[2]). Erst im Augenblicke der Exemtion der Früchte wird die Offerte angenommen und im gleichen Augenblick perficiert sich der Vertrag, der Besitz und damit das Eigentum geht über. „Der Traditionsakt des Tradenten ist mit dem Traditionsoffertakt identisch". In die Form dieser Traditionsofferte kleidet sich die schon mehrfach erwähnte voluntas domini.

In dem Pachtvertrage, durch den sich der Verpächter verpflichtet, dem Pächter den Fruchtgenuss zu gewähren, hat

[1]) Windscheid a. a. O. S. 624. Pagenstecher: römisches Eigentum II. S. 95. Vangerow a. a. O. S. 618 A 1. Dernburg a. a. O. I. S. 183. Pfandrecht I. S. 439. 241 fg.

[2]) Im folgenden vergl. Sohm a. a O. S. 17 fg. auch Randa Eigentum nach österr. Recht S. 374 A 5.

er seine Einwilligung zum Eigentumserwerb des Pächters für die Dauer der Pacht erklärt. Der hier ein für allemal abgegebene Eigentumsübertragungswille des Verpächters, die Traditionsofferte, wirkt bei jeder einzelnen Fruchtziehungshandlung des Pächters und lässt die Tradition zu Stande kommen. Den Einwand Bremers[1]), dass von einer Tradition nicht gesprochen werden könne, weil die erforderliche Handlung des Tradenten möglicherweise zehn bis zwanzig Jahre zurückliege, hat Göppert[2]) entkräftet, indem er die „Permanenz des Konsenses" als das wirkende hinstellt, welche in der passiven Gestattung des fructus percipere liegt, und auch Czylharz[3]) ist der Ansicht, dass die bei Eingehung des Pachtvertrages erklärte voluntas des Verpächters solange als fortbestehend gilt, als sie nicht ausdrücklich oder stillschweigend zurückgezogen[4]), oder infolge eines neu eintretenden Ereignisses (Tod, Veräusserung etc.) fortgefallen oder bedeutungslos geworden ist. Denn selbstredend muss die voluntas domini, um wirksam zu sein, im Augenblick der Apprehension noch vorhanden und massgebend sein. Dass das Gegenteil möglich, dass der Verpächter die voluntas ausdrücklich zurückziehen kann, desgleichen, dass sie durch Tod, Geisteskrankheit etc. fortfällt, sowie die hierdurch eintretenden Folgen sind unten näher zu erläutern.

Die Besitzübertragung selbst wird sich in der Regel ohne sichtbare Mitwirkung des dominus vollziehen. Denn nur in dem wohl selten eintretenden Falle, dass der Pächter die Pachtsache nicht detiniert, findet eine regelrechte Hingabe derselben statt. In der überwiegenden Mehrzahl der Fälle wird der Pächter die Pachtsache bereits detinieren. In diesen liegt von seiten des Verpächters eine brevi manu traditio vor. Indem nämlich der Pächter die Früchte durch die Trennung in seine Gewalt bringt, ist das corpus der Besitzergreifung

[1]) Bremer: in Lindes Zeitschr. N. F. XX. S. 62.
[2]) Göppert a. a. O. S. 269.
[3]) Czylharz a. a. O. S. 461.
[4]) L. 2 D. de donationibus. 39. 5.

vorhanden, und zur Umwandlung der Detention in juristischen Besitz und damit Eigentum ist von seiten des dominus nur der animus erforderlich, über dessen Vorhandensein bereits ausführlich gesprochen ist. Dass auch der Pächter im Augenblick der Apprehension den Willen haben muss, Besitz und durch denselben Eigentum zu erlangen, bedarf wohl kaum der Erwähnung.

Es erwirbt also, wie bewiesen, der Pächter im Gegensatz zu dem dinglich Berechtigten das Fruchteigentum nicht mit der blossen Separation, sondern nur durch die von ihm unter den erwähnten Umständen vorgenommene Trennung[1]).

Obgleich die hier vertretene Meinung jetzt so allgemein geteilt wird, „dass man kaum nach quellenmässigen Belegen dafür zu fragen pflegt“[2]), so war dies doch nicht immer der Fall.

Die entgegengesetzte Ansicht der Glosse stützt sich auf die L. 26 § 1 Dig de furtis 47,2 und § 36 I de rerum divisione 2,1. Dem gegenüber wird jedoch jetzt allgemein angenommen[3]), dass die erstgenannte Stelle, die auch die Eigentumsfrage ganz unerwähnt lässt, nur dem Pächter das selbständige Interesse an den Früchten im Falle des Diebstahls motivieren will. Überdies hat die Windscheid'sche[4]) Lesart — hinter decerptus esset ist ab ipso zu ergänzen — jeden Zweifel beseitigt.

In § 36 I de rer. div. 2,1 „findet das fere seine ausreichende Erklärung durch die materiellen Verschiedenheiten, welche trotz des gleichen äusseren Hergangs zwischen der Perception des Usufructuars und Pächters bestehen bleiben“.

Die Frage, ob und wieweit das bonitarische oder quiri-

[1]) Randa a. a. O. S. 373 spricht hier von longa manu traditio.

[2]) Für die von der Natur selbst getrennten Erzeugnisse gilt ebenfalls das oben Gesagte. Auch hier wird erst mit der Besitzergreifung derselben das Eigentum erworben, vgl. Göppert a. a. O. S. 268.

[3]) Göppert a. a. O. S. 267.

[4]) vgl. Göppert a. a. O. S. 264 fg. Czylharz a. a. O. S. 463.

[5]) Windscheid a. a. O. S. 848 A 6.

tarische Eigentum des dominus an der Pachtsache ein entsprechendes Eigentum des Pächters an den Früchten zur Folge habe, braucht, als dem rein römischen Recht angehörig, hier nicht Gegenstand der Betrachtung zu sein.

Die vorstehend ausgeführte Erklärung des pächterlichen Fruchterwerbs für das gemeine Recht ist grundsätzlich auch für das bürgerliche Gesetzbuch maassgebend geblieben. Nach heftigem Meinungskampfe hat der Gesetzgeber auch den hier in Betracht kommenden Paragraphen die römischen Principien zu Grunde gelegt, und wie grundverschieden auch die positiven Bestimmungen des B. G. B. von denjenigen des römischen und gemeinen Rechts sind, die juristisch-konstruktive Erklärung der Vorgänge ist nahezu dieselbe geblieben.

Auch im B.G.B. erwirbt der Pächter das Eigentum an den Früchten auf dem Wege der Tradition.

Die Fassung der betreffenden Paragraphen im Entwurf und im Gesetz selbst ist, von Veränderungen des Ausdrucks abgesehen, inhaltlich die gleiche geblieben, und wir können daher unbedenklich die Motive auch für das Gesetzbuch sprechen lassen. In dem von Johow[1]) redigierten Vorentwurf war es sogar ausdrücklich ausgesprochen, dass der Fruchterwerb des Pächters ein einfacher Fall der Eigentumserwerbung durch Übertragung sei. Bezüglich des Fortbestehens des Übertragungswillens war direkt auf die einschlägige gemeinrechtliche Litteratur verwiesen.

Im Gesetzbuche bilden die Früchte vor der Trennung einen wesentlichen Bestandteil der Muttersache, und können als solche Gegenstand besonderer Rechte nicht sein (B.G.B. § 94,93). Mit der Trennung erwirbt a priori der Eigentümer der Muttersache an ihnen Eigentum (B.G.B. § 953), welches er gemäss seiner Verpflichtung aus dem Pachtvertrage (B.G.B. § 581) dem Pächter tradiert[2]).

„Der Fruchterwerb des obligatorisch Berechtigten ist auf

---

[1]) Vorlage des Redaktors Johow zum Sachenrecht.

[2]) Mugdan, Materialien III. Motive S. 204 fg.

einen dinglichen Vertrag zurückzuführen. Bei der Übergabe braucht die Vertragserklärung des Veräusserers, welche zugleich dem Erwerber die Ergreifung der Inhabung gestattet, nicht mit dieser Ergreifung selbst zeitlich zusammenzufallen. Es kann sich vielmehr eine Zwischenzeit einschalten, in welcher die Erklärung des Veräusserers, freilich in widerruflicher Weise fortbesteht. Der Vertrag wird alsdann perfekt mit der Besitzergreifung des anderen Teils". „Es ist ferner nicht erforderlich, dass zur Zeit der Erklärung der Veräusserer schon Eigentümer der zu tradierenden Bestandteile ist, nur darauf kommt es an, dass in dem Augenblick der Besitzergreifung alle rechtsgeschäftlichen Erfordernisse erfüllt sind, deren Erfüllung zur Perfektion des Vertrages notwendig ist".

Mit einem Wort, wir haben wieder einen im Pachtvertrage enthaltenen obligatorischen Vertrag, auf Gestattung des Fruchterwerbs gerichtet, und einen dinglichen, die Tradition, auf den die oben entwickelten Sätze Anwendung finden.

Diese dem gemeinrechtlichen sogenannten Perceptionsprinzip völlig analogen Grundsätze gelten jedoch in vollem Umfange zunächst nur für den in der Praxis äusserst seltenen Fall, dass der Pächter nicht im Besitz der Pachtsache sich befindet. Für den regelmässigen Fall, dass ihm die Sache überlassen, hat der Gesetzgeber das Erfordernis der Apprehension fallen gelassen, und lässt denselben das Eigentum an den Früchten schon im Augenblick der Trennung erwerben[1]), ohne dass jedoch, wie bereits erwähnt, die juristische Konstruktion dieses Vorgangs auf eine andere Basis gestellt werde. Der Eigentumslehre des Gesetzes entsprechend handelt es sich vielmehr auch hier um eine Tradition d. h. einen Eigentumserwerb gemäss § 929, dessen Requisiten Einigung und Uebergabe sind. Bezüglich der ersteren bieten sich verhältnismässig geringe Schwierigkeiten, da die gemeinrechtliche Konstruktion völlig massgebend geblieben ist. Nach dem Ausspruch der Motive ist wie im

[1]) über die hierdurch entstehenden Schwierigkeiten vgl. unten.

gemeinen Recht auch im B. G. B. eine Vertragsofferte vorliegend, deren Annahme nach den allgemeinen Vorschriften auch stillschweigend erfolgen kann. Und zwar ist im vorliegenden Falle, wenn der Pächter die fruchttragende Sache inne hat, die Fortsetzung dieses Besitzes zur Zeit der Trennung als Annahmeerklärung anzusehen, wodurch es naturgemäss gleichgültig wird, wer die Trennung der Früchte vornimmt[1]).

Diese Fiktion ist hauptsächlich der Anlass geworden, dass die Motivierung der betreffenden Paragraphen des B. G. B. wegen Künstlichkeit der Konstruktion mannigfachen Angriffen begegnete, von denen einige die Konstruktion des B. G. B. überhaupt leugneten und eine andere an die Stelle zu setzen versuchten. So spricht Meissner[2]) von einer „besonderen Eigentumserwerbsart" und andere[3]) suchen darzuthun, dass der Fruchterwerb des Pächters auf einem dinglichen Recht beruhe, und dass zwischen dem Fruchtaneignungsrecht des dinglich und obligatorisch Berechtigten ein Unterschied nicht bestehe. Unseres Erachtens ist es durchaus nicht nötig, lediglich dem speziellen Wortlaut des Gesetzes folgend, in dasselbe einen anderen Sinn hinein zu interpretieren, als ihm nicht nur der Gesetzgeber ausdrücklich zugrunde gelegt hat, sondern wie ihn auch die allgemeinen Grundsätze des Gesetzes offenbaren. Wir können es daher in diesem Falle ruhig mit der Auffassung der Motive bewenden lassen.

Bedeutend grössere Schwierigkeiten bietet das Requisit der Uebergabe. Während die zu derselben erforderliche Thätigkeit des Verpächters bereits zu einem weiter zurückliegenden Zeitpunkt, wie wir oben sahen, vorgenommen wurde, besteht diejenige des Erwerbers, d. i. des Pächters, in der Besitzergreifung. Im gemeinen Recht erwarb der Pächter das Fruchteigentum auch erst mit der Apprehension

[1]) so Mugdan a. a. O. S. 205 Matthiass II. S. 73 A. 1. 2. Biermann III. S. 93 Endemann B. G. B. II. S. 337. Staudinger B. G. B. III. S. 106.

[2]) Meissner, Kommentar z. B. G. B. III. S. 114.

[3]) Enneccerus u. Lehmann, D. bürgerl. Recht III. S. 185 fg.

und die Konstruktion seines Fruchterwerbes als Tradition bereitete daher keine Schwierigkeiten.

Anders im B. G. B. In dem im § 956 vorangestellten Falle erwirbt der Pächter das Fruchteigentum auch künftig erst mit der Besitzergreifung, nämlich wenn er die Pachtsache nicht besitzt. Für den Normalfall jedoch hat der Gesetzgeber dies Erfordernis fallen gelassen und hat die blosse Trennung der Früchte zum Eigentumserwerb des besitzenden Pächters für ausreichend erklärt. Regelmässig wird nun zwar der besitzende Pächter die Trennung der Früchte selbst, d. h. in Person oder durch seine Vertreter, vornehmen und wir haben alsdann doch die notwendige Besitzergreifung. Aber gerade in dem Falle, an den der Gesetzgeber doch offenbar hier gedacht haben muss, nämlich, dass ein Unberechtigter die Früchte trennt, entsteht folgendes Dilemma. Einerseits hat der Gesetzgeber, wie wir aus den Motiven ersehen, an dem Traditionscharakter des Fruchterwerbes, den auch wir aufrecht erhalten wollen, festgehalten, andererseits hat er die hierzu erforderliche Apprehension fortfallen lassen. Wir geraten hier in eine Sackgasse, aus der uns die Motive keinen Ausweg zeigen. Denn sie schweigen über diesen Punkt völlig. Allein wir halten es für möglich, trotz dieses scheinbaren Widerspruches die Konstruktion des pächterlichen Fruchterwerbes als Tradition durchzuführen. Hierzu bieten sich uns zwei Wege.

Es wurde bereits am Beginne dieser Darstellung die grosse gemeinrechtliche Kontroverse über das Wesen der getrennten Früchte erwähnt[1]), und darauf hingewiesen, dass in der neueren Litteratur von Windscheid, Dernburg u. a. m., denen auch wir uns anschlossen, die getrennten Früchte als neu in die Erscheinung tretende Sache bezeichnet werden, während die frühere Ansicht sie als ihrem Wesen nach auch nach der Trennung mit der Muttersache identisch ansah. Diese ältere Meinung ist eigentümlicherweise auch in den

[1]) vgl. oben S. 8 fg.

Motiven vertreten. Dieselben sprechen sich bei der Erläuterung des § 898 des Entwurfs, aus dem inhaltlich unverändert § 953 B. G. B. hervorgegangen ist, in diesem Sinne aus. Die an der Muttersache bestehenden Rechte setzten sich bezüglich der separierten Früchte einfach fort und so sei auch § 953 zu verstehen[1]). Auch Dernburg hat sich in einem Hinweis auf § 953 in Verbindung mit der erwähnten Stelle der Motive dieser Ansicht offenbar angeschlossen[2]). Würden wir dieser Anschauung folgen, so wäre hiermit eine Lösung des dargelegten Konfliktes gefunden. Denn sind die getrennten Früchte keine neue Sache, so ist auch keine Besitzergreifung mehr erforderlich. Der Pächter besitzt dann die getrennten Früchte bereits vor ihrer Trennung in der Muttersache. Wenn man nun auch die Übergabe der Früchte nicht schon in der Besitzübertragung an der Muttersache sehen kann, da zu dieser Zeit möglicherweise Früchte noch garnicht existieren, — andernfalls hätten wir den denkbar vollkommensten Fall der Tradition —; so liegt doch jedenfalls hier eine brevi manu traditio zur Zeit der Trennung vor, wie sie das Gesetz in § 929 Satz 2 als Mittel der Besitz- bezw. Eigentumsübertragung kennt. Die Schwierigkeit wäre also auf diese Weise, die vermutlich auch den Verfassern der Motive vorgeschwebt hat, gehoben.

Wir können uns aber der in den Motiven vertretenen Anschauung von dem Wesen der getrennten Früchte nicht anschliessen, und möchten gerade mit Dernburgs Autorität den Nachweis versuchen, dass seine gemeinrechtliche Ansicht auch künftig noch Geltung hat. Denn das Vorhandensein der Bestimmung des § 953 an sich beweist durchaus nicht, dass die getrennten Erzeugnisse nach wie vor Teile der Muttersache bilden. Auch im römischen Recht war positiv bestimmt, dass der Eigentümer einer Sache deren Erzeugnisse mit der Separation erwerbe, und doch haben die be-

[1]) Mugdan a. a. O. Motive S. 209 fg.
[2]) Dernburg, d. bürgerl. Recht III. S. 302 A. 5.

deutendsten neueren Pandektisten, Dernburg, Windscheid, Vangerow, u. a. m. der Anschauung Geltung verschafft, dass die getrennten Erzeugnisse eine neue, selbständige Sache bilden. Es hindert daher nichts, dies auch ferner anzunehmen. Denn nicht etwa irgend eine andere Stelle des Gesetzes, sondern eben nur die Motive sprechen dagegen, und da diese bekanntlich durchaus keine gültige Interpretation des Gesetzes sind, so kann man sie in diesem Falle ruhig ignorieren, und die erwähnte gemeinrechtliche Theorie auch auf das B. G. B. ausdehnen. Denn das Beispiel Dernburgs, dass das Fohlen seine Existenz zwar der Mutterstute verdanke, aber darum doch nicht als ein Teil derselben anzusehen sei, hat seine Beweiskraft nicht verloren, da es nicht eine Konsequenz eines positiven Rechts, sondern der Naturgesetze selbst ist, und es hiesse sich mit dem gesunden Menschenverstand in Widerspruch setzen, wollte man dies ohne Not ignorieren. Da nun aus den Bestimmungen des Gesetzes sich für uns diese Notwendigkeit nicht ergiebt, so kann man unseres Erachtens auch nach bürgerlichem Recht bei der richtigen gemeinrechtlichen Anschauung beharren.

Aus dieser Ueberzeugung ergiebt sich aber für uns die Notwendigkeit, einen andern Ausweg aus der Konstruktionsschwierigkeit als den eben ausgeführten zu suchen. Es handelt sich, um es noch einmal zu wiederholen, darum, den Traditionscharakter des pächterlichen Fruchterwerbs dadurch aufrechtzuerhalten, dass wir auch für den Fall der Trennung der Früchte durch einen Unberechtigten deren Besitzergreifung durch den Pächter nachweisen. Die Handhabe hierzu bietet die gegenüber dem gemeinen Recht veränderte Besitzlehre des B. G. B. Nach § 854 wird der Besitz einer Sache durch die Erlangung der thatsächlichen Gewalt über dieselbe erworben. Der gemeinrechtliche animus possidendi ist nicht mehr erforderlich. In unserem Falle befindet sich nun die Muttersache zur Zeit der Fruchttrennung im Besitze, d. h. im Machtbereiche des Pächters. Unseres Erachtens muss sich dann bei der Separation der Früchte,

gleichgültig, von wem sie vorgenommen wird, stets ein Moment einschalten, in welchem die getrennten Früchte sich ebenfalls in seinem Machtbereiche befinden. Denn wie die im natürlichen Lauf der Dinge oder sonst durch Naturereignisse getrennten Früchte von selbst in die Gewalt des Pächters fallen, und er auf diese Weise an ihnen Besitz erlangt, so muss auch bei der in seiner Gewaltsphäre vorgenommenen Trennung eine wenn auch noch so kurze Zwischenzeit eintreten, während derer die separierten Früchte im Besitz des Pächters sind. Man denke an den häufigen Fall, dass ein Früchtedieb das Obst erst von den Bäumen schüttelt, dann aufsammelt und davonläuft. Der momentane Besitz des Pächters ist evident. Wenn gar der Dieb überrascht wird und unter Zurücklassung der getrennten Früchte flieht, ist dieser Besitz überhaupt nicht gestört worden. In allen Fällen der Separation durch einen Unberechtigten gelangen also trotzdem die Früchte zunächst für eine kurze Uebergangszeit in die Gewalt des Pächters — er erwirbt an ihnen Besitz.

Wir glauben hierdurch bewiesen zu haben, dass auch in diesem zweifelhaften Falle die Besitzergreifung vorhanden ist, dass somit auch hier alle Erfordernisse der Tradition vorliegen, und dass nach bürgerlichem Recht ebenso wie früher der Fruchterwerb des Pächters sich auf dem Wege der Tradition vollzieht.

An dieser Stelle erhebt sich vor uns in Konsequenz der Bestimmungen des B. G. B. eine Frage, die dem Gesetzgeber sowohl, als auch den Kommentaren offenbar entgangen zu sein scheint; wenigstens findet sich nirgends eine geringste Andeutung.

Laut B. G. B. § 581 hat der Verpächter durch den Pachtvertrag nur die Verpflichtung übernommen, dem Pächter den Erwerb derjenigen Früchte zu gewähren, die „nach den Regeln einer ordnungsmässigen Wirtschaft als Ertrag anzusehen sind.“ Wie nun, wenn der Pächter pflichtwidrig, fahrlässig oder vorsätzlich diese Grenze überschreitet?

Es ergeben sich zwei Möglichkeiten.[1]) Wir können annehmen, dass der Traditions- resp. Traditionsoffertwille des Verpächters sich nur auf diejenigen Früchte erstreckt, zu deren Tradition er sich gemäss § 581 verpflichtet hat, und dass das Mehr der von dem Pächter gezogenen Früchte von demselben nicht mehr ergriffen wird, daher bezüglich dieses plus auch eine Tradition nicht zu Stande kommen kann. Diese „mehr" gezogenen Früchte würden dann unmittelbar in das Eigentum des Verpächters fallen, und dieser wäre berechtigt, sie vom Pächter zu vindizieren, für die bereits consumpti Schadensersatz zu verlangen. Diese Konstruktion, bei der wir annehmen, dass der doch generell erteilte Traditionswille ohne Wissen und Willen des dominus ganz plötzlich versagt, — ganz abgesehen von der Schwierigkeit der Grenzbestimmung — erscheint auf den ersten Blick so künstlich, dass wir uns der zweiten Möglichkeit zuwenden. Wir haben gesehen, dass, wie im gemeinen Recht die Permanenz des Konsenses das Wirkende ist, auch im B. G. B. der Traditionswille, resp. die Traditionsofferte solange als fortbestehend und sich erneuernd gilt, bis — soweit dies überhaupt möglich ist — er vom Verpächter zurückgenommen wird, oder sonst fortfällt. Es wäre daher, um zu verhindern, dass der Pächter unbefugterweise Eigentum an Früchten erlangt, erforderlich, dass der Verpächter die fernere Aberntung von Früchten, sofern sie das richtige Maass überschreitet, untersagt.[2]) „Dass die Ausübung dieses seines Rechts durch § 956 Satz 1 nicht berührt wird, bedarf keiner Erläuterung. Anderenfalls würde der Pächter auch an dem Mehr der gezogenen Früchte Eigentum erlangen, und der Verpächter hätte zur Geltendmachung seiner Ansprüche, für die fructus extantes eine obligatorische Klage auf Herausgabe aus § 581, bezüglich

[1]) Das eventuelle sofortige Kündigungsrecht des Verpächters hat auf die hier verhandelten Rechtsverhältnisse nur insofern Einfluss, als darin eine Untersagung des ferneren Fruchtgenusses zu sehen ist.

[2]) Eine Mahnung oder Unterlassungsklage gemäss § 550, oder die sofortige Kündigung aus § 553 würden diesen Erfolg bewirken.

der bereits consumpti eine Bereicherungsklage ausserdem eventuell eine Deliktsklage auf Schadenersatz. Uns scheint diese zweite Erklärung, wonach der Pächter bis zu einem Einschreiten des dominus auch die nicht ordnungsgemäss gezogenen Früchte zu Eigentum erwirbt, da sie sich auch theoretisch halten lässt, vom praktischen Standpunkt unbedingt vorzuziehen, doch lässt sich nicht voraussehen, welche Stellung die Praxis thatsächlich einnehmen wird.

Es wurden bereits oben einige Quellenstellen erwähnt, auf Grund deren dem Pächter für das gemeine Recht die Möglichkeit zustand, gegen den Früchtedieb selbständig vorzugehen.[1]) Und zwar wird dies damit begründet, dass ihm zwar nicht gegenwärtiges, wohl aber zukünftiges Eigentum gestohlen sei.[2]) Aber in dem Augenblick, wo der Dieb die Früchte separiert hat, ist das Eigentum an denselben für den dominus erworben. Daran kann auch die Anstellung der actio furti — die condictio furtiva steht dem Pächter ja nicht zu — nichts ändern, da sie (gemeinrechtlich)[3]) nur auf Schadloshaltung gerichtet ist, während die condictio furtiva auf Rückerstattung dem Eigentümer der gestohlenen Sache, hier dem Verpächter vorbehalten ist.

Aber selbst wenn der Pächter dem Dieb die Früchte sofort wieder abnimmt, verschafft er sich doch nicht deren Eigentum.[4]) Denn im Augenblick der Separation der Frucht durch einen Nichtberechtigten hat der Verpächter deren Eigentum erlangt, das der Pächter durch eine einseitige Handlung sich nicht mehr erwerben kann. Vielmehr ist ein neuer Traditionsakt erst erforderlich, um dem Pächter das Fruchteigentum zu verschaffen, da einerseits dem Pächter nicht wie dem Usufructuar ein Aneignungsrecht, sondern nur ein Recht auf Tradition seitens seines Verpächters zusteht, andrer-

---

[1]) L. 26 § 1 D. de furtis 47, 2. L. 82 § 1 D. ib. L. 10 D. ib.
[2]) Pagenstecher a. a. O. 597. Puchta a. a. O. S. 333.
[3]) Dernburg Pandekten II. S. 358. 2.
[4]) Siehe hierzu Sohm a. a. O. S, 37.

seits dessen Traditionsoffertakt durch den Verlust des Besitzes konsumiert ist.[1])

Daher ist es für denselben praktischer, sich eines zweiten, ihm offenstehenden Weges zu bedienen. Wenn auch der Pächter als blosser Detentor gegen den Urheber unbefugter Eingriffe in seine Rechtssphäre nicht selbständig vorgehen kann, so hat er doch aus dem Pachtvertrage[2]) einen Anspruch gegen den Verpächter auf Anstellung der betreffenden Klagen, beziehungsweise auf Abtretung derselben. Der dominus ist also im gegenwärtigen Falle verpflichtet, gegen den Dieb, resp. dessen Besitznachfolger vorzugehen, oder dem Pächter die geeigneten Klagen mandatsweise zur Anstellung zu überlassen.

Diese Rechtsverhältnisse haben sich mit dem Eintritt des bürgerlichen Gesetzbuches wesentlich vereinfacht. In dem die Regel bildenden Falle erwirbt der Pächter das Fruchteigentum mit der Trennung. Gegen den, der unrechtmässiger Weise die Trennung vorgenommen hat, kann er also mit allen Klagen des Eigentümers vorgehen, zur Erlangung des Besitzes wohl verstanden, da ja das Eigentum auch durch die Handlung des Diebes für ihn erworben ist. Diesen kann er jedoch ebenfalls und bequemer durch die ihm auch zu Gebote stehenden Besitzklagen wieder erlangen, da er ja, wie oben bewiesen wurde, an den Früchten Besitz erworben hat. Auch aus 1007 kann er klagen und geniesst daher den weitgehendsten Schutz, den das Gesetzbuch überhaupt zu gewähren in der Lage ist.

Weniger einfach gestaltet sich die Geltendmachung des Rechts des Pächters im Diebstahlsfalle, wenn derselbe nicht im Besitz der Pachtsache ist.[3]) Dann befinden sich die getrennten Früchte im Eigentum des Herrn und im Besitze

[1]) Vgl. Sohm a. a. O. S. 19 fg.

[2]) L. 60. 5 locati 192.

[3]) Es kommen natürlich nur die beiden Fälle in Betracht, dass entweder die Pachtsache noch nicht übergeben, oder wieder abhanden gekommen ist. Hat der Pächter sie weiter vergeben, ist er ja nun mittelbarer Besitzer.

des Diebes. Der Pächter hat also keinen Rechtsgrund, auf den er die Verfolgung stützen könnte, vielmehr ist er auf die Geltendmachung seiner Ansprüche durch den Verpächter oder auf die Abtretung der erforderlichen Klagen angewiesen. Zu beidem ist der Verpächter auf Grund des Pachtvertrages verpflichtet, (581) da er zur Gewährung des Fruchtgenusses verbunden ist, also die Erlangung der Früchte dem Pächter zu ermöglichen hat. Für den Eigentumserwerb selbst gilt dann das oben Gesagte. Stellt der Verpächter die Klagen an, ist eine regelrechte Tradition erforderlich, cediert er sie dem Pächter, so erlangt dieser das Eigentum laut § 931 durch die Klagabtretung, den Besitz mit Erlangung der thatsächlichen Gewalt.

III. Im vorigen Abschnitt haben wir uns ausschliesslich mit dem Fall beschäftigt, dass unter Zusammenwirkung aller erforderlichen Faktoren die Tradition und damit die Übereignung der Früchte sich vollkommen regelrecht vollzieht. Es lassen sich jedoch zahlreiche Fälle denken, in denen teils durch einseitige Akte des Verpächters, teils durch wohl in seiner Person, aber unverschuldet eintretende Ereignisse der Eigentumserwerb des Pächters verhindert wird. Die hierdurch sich ergebenden Rechtsverhältnisse sollen in Folgendem einer näheren Betrachtung unterzogen werden.

Wir haben gesehen, dass die Mitwirkung des Verpächters bei dem Traditionsakt in dem animus tradendi besteht, der in Gestalt einer Traditionsofferte auftretend den Eigentumsübergang vermittelt. Das Fehlen der voluntas domini würde somit einen Fruchterwerb des Pächters unmöglich machen. Natürlich muss die Aufhebung der voluntas zeitlich vor der Exemtion der Früchte liegen, denn da mit dieser sich der Traditionsvertrag perficiert, und das Eigentum übergeht, würde ein späterer Fortfall auf die bereits percipierten und erworbenen Früchte ohne Einfluss sein. Gleichgültig ist dagegen, ob der Pächter von dem Aufhören der voluntas vor der Fruchtziehung Kenntnis erlangt hat oder nicht, da eben

bereits das Fehlen der Offerte die Perfektion des Vertrages unmöglich macht[1]). Der Fortfall der Voluntas kann in verschiedener Weise zu Tage treten, und zwar sind hier zwei Gruppen von Fällen zu unterscheiden.

Durch den Pachtvertrag hat der Verpächter die Verpflichtung übernommen, seine zu dem Fruchterwerb erforderliche voluntas zu erteilen, d. h. durch eine permanente Offerte zum Zustandekommen des dinglichen Vertrages, der den Eigentumsübergang vermittelt, beizutragen. Diese Verpflichtung ist lediglich obligatorischer Natur, und kann von dem Verpächter unbeschadet der aus dem Vertragsbruch entstehenden Konsequenzen — jederzeit, ausdrücklich wie durch konkludente Handlungen zurückgezogen werden. Geschieht dies, verbietet der dominus dem Pächter den ferneren Fruchtbezug, so fallen die Früchte im Augenblick der Trennung in sein Eigentum, und der Pächter würde sich durch Konsumption derselben sogar eines Diebstahles schuldig machen. Natürlich ist er dieser Willkür des dominus nicht ganz schutzlos preisgegeben, vielmehr kann er aus dem Pachtvertrage[2]) gegen den Verpächter auf Ersatz des positiven Vertragsinteresses klagen[3]).

Um aber trotz des Verbotes auch fernerhin Früchte ziehen und sie zu Eigentum erwerben zu können, bleibt dem Pächter nur ein Weg, der, ihm durch die C.P.O. eröffnet, seine Lage gegen früher bedeutend gebessert hat. Er kann die fehlende Einwilligung des dominus im Prozesswege erzwingen, resp. sie nach § 779 alter C.P.O. durch ein rechtskräftiges Urteil ersetzen lassen[4]), auf das ihm die Bestimmungen des Pachtvertrages Anspruch gewähren. Dies Urteil tritt nun an Stelle der freiwilligen voluntas des Verpächters, und lässt den Traditionsvertrag zu Stande kommen. Da es aber eben nur die Offerte des dominus repräsentiert, so ist zum Eigen-

[1]) vgl. Sohm a. a. O. S. 33 Czylharz a. a. O. S. 465.
[2]) L. 15 § 1 D. locati 192 L. 25 § 11 D. it.
[3]) vgl. Sohm a. a. O. S. 37 fg. S. 35.
[4]) vgl. Planck, Lehrb. d. deutschen Civilprozessrechts § II. S. 791 fg.

tumserwerb der Früchte noch deren Exemtion durch den Pächter erforderlich, genau, wie es bei dem regelmässigen Erwerbe dargestellt wurde.

Ein besonderer Fall lässt sich hier denken. Es ist nicht anzunehmen, dass der Verpächter, wenn er überhaupt dem Pächter während der Pachtzeit die fernere Fruchtziehung verbietet, dies lediglich aus Bosheit thun sollte. Vielmehr wird dies wahrscheinlich nur auf Grund eines Gegenanspruches geschehen, etwa wegen unterbliebener Zahlung des Pachtzinses. Ergeht in einem solchen Falle ein Urteil auf Leistung Zug um Zug, so ist natürlich die voluntas des Verpächters nicht bereits mit der Rechtskraft des Urteils als vorhanden anzunehmen, sondern erst, wenn der Pächter, nachdem er seinerseits die Leistung bewirkt hat, eine vollstreckbare Ausfertigung des Urteils erhält[1]).

Die gleiche Rechtslage wie bei ausdrücklichem Widerruf der Traditionsofferte tritt ein, wenn während der Dauer des Pachtkontraktes der dominus die Pachtsache veräussert[2]) Denn mit der erfolgten Eigentumsübertragung ist die voluntas des früheren dominus gegenstandslos geworden. Er kann dem Pächter den Fruchterwerb nicht vermitteln, da seine Verfügungsmacht, überhaupt seine rechtlichen Beziehungen zu der Pachtsache erloschen sind. Nur die voluntas des neuen dominus kommt jetzt noch in Betracht, liegt sie vor, so vollzieht sich der Eigentumserwerb des Pächters, wie bisher, liegt sie nicht vor, kann er das Fruchteigentum nicht erlangen[3]).

Hat nun der Erwerber in einem besonderen pactum die Verpflichtung übernommen, das Pachtverhältnis fortzusetzen[4]), so ist hieraus zu entnehmen, dass er seine Einwilligung zum Fruchterwerb des Pächters erteilen will, und die voluntas des neuen Dominus ist wiederum so lange als vorhanden anzu-

[1]) C. P. O. §§ 779, 664, 666.

[2]) vgl. im folgenden Czylharz a. a. O. S. 463.

[3]) L. 9 pr. D. locati 19. 2.

[4]) L. 9 Cod. de locato et conducto IV, 65 L. 25 § 1 D. locati 19. 2.

sehen, bis sich das Gegenteil ergiebt. Besteht jedoch ein solches pactum zwischen Veräusserer und Erwerber nicht, so bedarf es anderer Thatsachen, die den erforderlichen Willen des neuen dominus dokumentieren. Und zwar ist keine ausdrückliche Erklärung notwendig, es genügt vielmehr der Umstand, dass der Erwerber von seinem Recht, den mit dem Veräusserer geschlossenen Pachtvertrag sofort zu lösen, keinen Gebrauch macht, sondern stillschweigend das Pachtverhältnis fortsetzt, die relocatio tacita, um den Traditionswillen des neuen dominus als vorhanden ansehen zu lassen. Macht dieser jedoch von seinem Rechte Gebrauch, so ist nach den bekannten gemeinrechtlichen Grundsätzen der Pächter ihm gegenüber nicht geschützt, alle seine Ansprüche entspringen vielmehr aus dem mit dem Veräusserer geschlossenen Vertrage und richten sich nur gegen diesen.

Die hier geschilderten Rechtsverhältnisse werden in Zukunft nicht mehr, oder wenigstens nicht mehr in demselben Maasse eintreten können. Denn dem Verlangen der Germanisten folgend, und den Erfordernissen des praktischen Lebens Rechnung tragend, hat das B.G.B. für einen bedeutend erhöhten Schutz des Pächters gesorgt.

Zunächst der Widerruf. Derselbe ist auch fernerhin noch möglich, jedoch nur in dem erwähnten Ausnahmefalle, dass der Pächter die Pachtsache nicht im Besitze hat. Für diesen Fall gilt auch fürderhin das für das gemeine Recht Gesagte. Die zurückgezogene voluntas kann der Pächter im Klagewege[1]) durch rechtskräftiges Urteil ersetzen, inzwischen ist ihm aber die Möglichkeit, Fruchteigentum zu erlangen, versagt. Unter Umständen liesse sich § 826 für einen Schadenersatzanspruch verwenden.

Dies wird jedoch nur selten vorkommen. Denn „ist der Eigentümer zu der Gestattung verpflichtet, so kann er sie nicht widerrufen, so lange der andere sich in dem ihm überlassenen Besitz der Sache befindet[2]).

[1]) C. P. O. v. 17 V. 1898 § 894 (726, 731).
[2]) B. G. B. § 956 Satz 2.

Künftig kann also der Pächter die einmal erteilte Erlaubnis zur Fruchtziehung nicht mehr zurücknehmen. Ein Widerruf ist nichtig. Die Traditionsofferte besteht daher trotz eines solchen weiter und der Eigentumserwerb an den Früchten vollzieht sich nach wie vor in der angegebenen Weise. Das ist die Bedeutung dieser Neuerung. Dieselbe wirft jedoch nicht, wie von einigen[1]) behauptet wird, die ganze mühsame Konstruktion des pächterlichen Fruchterwerbs über den Haufen. Sie passt, da sie eigentlich nur eine Konsequenz der bindenden Kraft der Offerte darstellt, völlig in den Rahmen der Auffassung der Motive. Ein dingliches Recht zur Fruchtziehung kann für den Pächter aus dieser Bestimmung, die lediglich den Zweck hat, die Auswüchse der gemeinrechtlichen Form zu beseitigen, nicht abgeleitet werden[2]). Durch den erwähnten Satz des B. G. B. wird vielmehr nur die im Pachtvertrage (§ 581) enthaltene Verpflichtung noch gewissermassen unterstrichen, und derartig verdichtet, dass ein Nichteinhalten derselben unmöglich geworden ist.

Während im übrigen alle Schriftsteller, soweit sie nicht überhaupt die obligatorische Natur des pächterlichen Fruchtbezuges leugnen, der hier vertretenen Anschauung huldigen, vertritt allein v. Blume[3]) einen abweichenden Standpunkt. Er behauptet, dass die Unmöglichkeit des Widerrufs der einmal erteilten Fruchtziehungserlaubnis aus den allgemeinen Regeln des Gesetzes hervorgehe, und daher für beide Fälle gelte, sowohl wenn der Pächter im Besitze der Pachtsache, als auch — und das ist das wesentliche — wenn er nicht im Besitze sei. Der fragliche Satz des B. G. B., der den besitzenden Pächter vor dem Widerruf schützt, sei daher

[1]) Meissner a. a. O. S. 113, Lehmann a. a. O. S. 186 fg

[2]) Der im Text vertretenen Ansicht: Mugdan a. a. O. Motive S 205, Endemann a. a. O. II. S. 337, Mathiass a. a. O. S. 73. Dernburg d. bürgerl. Recht III. S. 305 fg.

[3]) v. Blume: Beiträge zur Auslegung des Deutschen B. G. B. III. in Jherings Jahrbüchern Bd. XXXIX S. 460 fg.

nur eine völlig überflüssige Wiederholung bezgl. Specialisierung allgemeiner Grundsätze. Dem gegenüber müssen wir auf das oben Gesagte verweisen und hinzufügen, dass es sich hier durchaus nicht, wie Blume meint, um ein argumentum a contrario handelt Vielmehr kann nach der in den Motiven kundgegebenen und auch wie oben ausgeführt, fast allgemein anerkannten Konstruktion des Gesetzes von einer Unmöglichkeit des Widerrufs gegenüber dem nicht besitzenden Pächter gar keine Rede sein und für den besitzenden gilt sie eben nur kraft ausdrücklicher Bestimmung des B. G. B.

Die Unmöglichkeit des Widerrufs gilt auch für den besonderen Fall, dass über das Vermögen des Verpächters der Konkurs eröffnet wird. Denn in den Kommissionsberatungen wurde ausdrücklich hervorgehoben[1]) dass die Traditionsofferte auch gegenüber der Konkursmasse wirksam bleibt, also nicht etwa der Konkursverwalter die vom Cridar erteilte Fruchtziehungserlaubnis widerrufen darf. Teils folgt dies bereits aus der Natur der Traditionsofferte selbst, besonders in Verbindung mit § 956 Satz 2, teils ist § 21[1], K. O.[2]) massgebend. Auch hier ist nach § 26 K. O. der Pächter, solange die Pachtsache ihm noch nicht überlassen ist, schlechter gestellt.

Der Pächter ist also nicht mehr von der Willkür seines Verpächters abhängig. Ebensowenig wird er in der Ausübung seines Rechts dadurch beeinträchtigt, dass das Eigentum der Pachtsache in andere Hände übergeht. Denn der gemeinrechtliche Satz: Kauf bricht Miete, ist vom B. G. B. nicht übernommen worden. Dasselbe bestimmt vielmehr, dass der Erwerber an Stelle des Vermieters (bez. Verpächters) in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietsverhältnis (bez. Pachtverhältnis) ergebenden

[1]) vgl. Mugdan a. a. O. III. Prot. S. 653. Biermann a. a. O. S. 93.

[2]) Konkursordnung v. 17. Mai 1898.

Rechte und Verpflichtungen eintritt[1]) Durch diese auf die Wirkung der Abtretung und Schuldübernahme gegründete Bestimmung[2]) hat der Singularsuccessor des Verpächters dessen Verpflichtungen zu übernehmen[3]). Er tritt als Kontrahent in das bestehende Pachtverhältnis ein und hat dem Pächter gegenüber dieselbe Stellung, als wenn er mit diesem persönlich den Pachtvertrag abgeschlossen hätte. Vergeblich sucht man daher auch aus diesen Paragraphen eine dingliche Kraft des Miet- und Pachtrechtes herauszulesen. In Verbindung mit § 986 [2] betrachtet erscheinen sie uns nur als eine Vertiefung des dort aufgestellten Grundsatzes. Die Unmöglichkeit des Widerrufs der Fruchtziehungserlaubnis gegenüber dem besitzenden Pächter greift auch hier ein, während der nicht besitzende die gleiche Stellung hat, wie gegenüber seinem ursprünglichen Verpächter. Seine Stellung wird aber dadurch gebessert, dass die bürgenmässige Haftung des Veräussers hinzutritt, falls er für den ersten zulässigen Kündigungstermin das Pachtverhältnis kündigt. Diese Haftung ist für den besitzenden Pächter bezüglich des Fruchtziehungsrechts durch die Unmöglichkeit des Widerrufs gegenstandslos.

Auf eine dritte Weise kann endlich der dominus den pächterlichen Fruchterwerb beeinträchtigen, durch Veräusserung der Früchte auf dem Halm. Dies ist jedoch nicht so aufzufassen, als ob wirklich die noch auf dem Halm befindlichen Früchte verkauft würden[4]).

Diese sind ja, wie wir gesehen haben, gar keine selbständigen Sachen, sondern nur ein Teil, sogar ein wesentlicher Bestandteil der Hauptsache. Sie können also nicht zum Gegenstand von Verträgen gemacht werden. Wohl aber kann über die getrennten Früchte, also über eine neue selbständige Sache, bereits vor ihrem Existentwerden durch

[1]) vgl. B. G. B. § 571.
[2]) Endemann a. a. O. I. S. 760.
[3]) vgl. Biermann a. a. O. S. 93.
[4]) Dies ist nur bezüglich der Pfändung möglich, hierüber vgl. unten.

Verträge verfügt werden, Verträge über eine res futura, deren Wirksamkeit nichts im Wege steht. Diese sind dann suspensiv bedingt durch die zukünftige Existenz der Früchte, und deren künftigen Erwerb durch den Veräusserer. Mit dem Eintritt dieser, also mit der Trennung treten die Abmachungen in Kraft.

Die Veräusserung der Früchte auf dem Halm bedeutet fürs gemeine Recht nichts anderes, als eine gültige, wenn auch vertragswidrige anderweitige Verfügung über die künftig zunächst in sein Eigentum gelangenden Früchte, also eine Zurückziehung seiner voluntas, die dem Pächter den Fruchterwerb abschneidet, wie wir oben bereits eingehend betrachtet haben. Da ja auch nach herrschender Ansicht aufschiebend bedingte Verträge von dem Abschluss an als bestehend gelten, so ist auch eine zeitliche Konkurrenz mit der Tradition ausgeschlossen, und der Pächter ist eben um die Erlangung der Früchte betrogen.

Die Rechtslage nach Eintritt des B G. B. ergiebt sich aus den entwickelten Grundsätzen. Dem nicht besitzenden Pächter gegenüber kann sich der Verpächter diese Vertragswidrigkeit auch ferner noch erlauben, der besitzende ist jedoch dagegen geschützt. Denn hier wirkt die Unmöglichkeit des Widerrufs ähnlich wie ein gesetzliches Veräusserungsgebot; durch seine dingliche Gebundenheit ist der Verpächter garnicht mehr im Stande, über die Früchte anderweitig als bereits geschehen, zu verfügen. Eine derartige Verfügung durch Veräusserung wäre zwar nicht absolut, aber doch relativ, dem geschützten gegenüber, nichtig.

Ausser den hier erwähnten Fällen, in denen die voluntas des dominus willkürlich zum Fortfall gebracht wird, giebt es aber noch andere, in denen die Natur selbst seinem Willen ein Ziel setzt, oder ihn lähmt, sodass er rechtlich bedeutungslos wird, nämlich Geisteskrankheit und Tod.

Dass bei dem Eintritt einer Geisteskrankheit des Verpächters von einem ferneren Traditionswillen desselben, also auch von einer Tradition selbst keine Rede sein kann, bedarf

keiner näheren Begründung. Der Pächter wird also in der Fruchtziehung gehindert, solange nicht der curator furiosi seinerseits die Fruchtziehung gestattet. Dies braucht keineswegs durch ausdrückliche Willenserklärung zu geschehen' vielmehr ist das blosse Gewähren lassen bereits als Gestattung anzusehen, da ja der Pachtvertrag durch den Eintritt der geistigen Lähmung des einen Kontrahenten durchaus nicht erlischt, ebensowenig seine Verpflichtung zur Erteilung der voluntas, die nur, da er selbst nicht dazu im Stande ist, von seinem gesetzlichen Vertreter geliefert werden muss.

Aehnlich liegt der Fall, wenn der Verpächter stirbt. Die voluntas domini, die Offerte, gehört nicht zu den wenigen einseitigen Willenserklärungen, denen wie dem votum, der pollicitatio, im gemeinen Recht auch noch der dem corpus juris noch unbekannten Auslobung, bindende Kraft beigelegt ist. Noch weniger kann daher, falls der Offerent sein Leben beschliesst, eine den Erben bindende Verpflichtung hervorgebracht sein[1]). Eine solche könnte erst entstehen, wenn durch Annahme der Offerte ein fertiges Rechtsverhältnis vorläge. Aber von einem Eintreten des Erben in Willenserklärungen, durch welche noch gar keine Gebundenheit begründet ist, weiss das römische Recht nichts"[2]). Wenn daher auch der Erbe in den Pachtvertrag eintritt, und somit zur Erteilung der voluntas verpflichtet wird, so ist doch die Traditionsofferte des Erblassers mit seinem Tode erloschen, und eine neue seitens des Erben erforderlich. Auch hier gilt das Gesagte über die stillschweigende Fortsetzung des Pachtverhältnisses, die als Gestattung zu gelten hat[3]). Wird diese jedoch nicht erteilt, so hat der Pächter dem Erben gegenüber dieselben Rechte, wie sie ihm gegen dessen Rechtsvorgänger zustanden, soweit sie sich aus dem Pachtvertrage ergeben.

[1]) Vgl. Dernburg a. a. O. II. S. 32 A. 16.

[2]) Windscheid a. a O. II. S. 234 A. 9 Anderer Meinung früher Regelsberger: Pandekten I. S. 551 A. 18 später zweifelhaft.

[3]) Vgl. Czylharz a. a O. S. 462.

Komplizierter wird die Rechtslage, wenn die Pachtsache Gegenstand eines Legats geworden ist. Denn der Singularsuccessor ist ja an die Verträge seines Auktors nicht gebunden. Der Legatar kann also ohne weiteres den Pächter deiizieren, oder was uns hier interessiert, ihm den Fruchtgenuss sperren, resp. verbieten. Hiergegen ist der Pächter völlig wehrlos; zwischen ihm und dem Legatar bestehen keinerlei rechtliche Beziehungen. Er kann daher nur, ähnlich wie im Falle der Veräusserung Ersatzansprüche gegen den Erben geltend machen[1]), der fernere Fruchterwerb ist ihm jedoch versagt.

Auch in diese Verhältnisse hat das B.G.B. eingegriffen. Indem es die bindende Kraft der Offerte statuiert, hat es bestimmt, dass weder Geschäftsunfähigkeit noch Tod des Offerenten die Wirksamkeit des bereits abgegebenen Vertragsantrags hindern sollen, vielmehr der Vertrag durch Annahme der Offerte zu Stande kommt, auch wenn der Offerent inzwischen gestorben oder geschäftsunfähig geworden ist[2]). Die Folge dieser Bestimmungen ist dass eintretende Geisteskrankheit des Verpächters den regelmässigen Fruchterwerb des Pächters in keiner Weise beeinträchtigt.

Ebensowenig wird künftig durch den Tod des Verpächters die Rechtsstellung des Pächters in nachteiliger Weise beeinflusst. Denn weder der Pachtvertrag noch die Traditionsofferte werden hierdurch in ihrem Wesen berührt, und der Wechsel der Person auf der einen Kontraktsseite bleibt für die andere rechtlich völlig ohne Wirkung.

Es scheint uns nicht angebracht, hier die Frage zu erörtern, ob der Pächter, dem durch den Fortfall der voluntas die Möglichkeit, das Fruchteigentum zu erlangen, versagt ist, im Stande ist, sich durch weitere Fruchtziehung wenigstens den Besitz der Früchte zu verschaffen[3]). Es würde dies ein

[1]) Vgl. L. 32 D. locati 19. 2. L. 120 leg. I.

[2]) Vgl. §§ 130. Abs. 145, 153.

[3]) Fürs G.B.G. ist dies selbstverständlich, da hier Besitz mit der thatsächlichen Gewalt erlangt wird.

Eintreten in den gemeinrechtlichen Streit bedeuten, ob ein detentor selbständig seinen Detentionsbesitz in juristischen Besitz umwandeln kann. Abgesehen davon, dass es sich dabei um eine Frage aus dem Gebiet der allgemeinen Besitzlehre handelt, deren Erörterung schon deshalb nicht geboten ist, so wäre ausserdem eine Entscheidung nach der einen oder anderen Richtung für den Fall des Pächters völlig ohne Belang. Setzt nämlich dieser, ohne dazu berechtigt zu sein, die Fruchtziehung fort, so erlangt er jedenfalls die thatsächliche Gewalt über die gezogenen Früchte. Ob sich nun dies Gewaltverhältnis als Detention charakterisiert, oder ob der Pächter in der Lage ist, diese in Besitz umzuwandeln, ist völlig gleichgültig. Denn seine Rechtslage würde auch im letzteren Falle durchaus nicht verbessert werden. Nicht nur kann ihm nämlich der Erfolg seiner Fruchtziehung, da dieselbe rechtswidrig, in jedem Augenblick wieder entzogen werden, sie ist obendrein sowohl nach römischem wie nach Reichsrecht auch noch strafbar[1]). Der Erfolg ist also illusorisch. Diese nachteiligen Folgen werden aber auch durch die Erlangung des Besitzes durchaus nicht verringert, und so erscheint daher eine Betrachtung dieses Streites an diesem Punkte als eine müssige Frage.

IV. Wenn es auch für den Fruchterwerb des Pächters im engsten Sinne gleichgültig ist, ob dieser die Früchte mit einem Pfandrecht belastet erwirbt, oder nicht, da ja die Bestellung eines solchen auf den Erwerb an sich keinen Einfluss ausübt, so darf man unseres Erachtens diese Eventualität hier doch nicht gänzlich ausser Acht lassen. Denn die für den Pächter bestehende Möglichkeit, an den Früchten bereits vor ihrer Trennung für einen Dritten ein Pfandrecht zu bestellen, enthält nicht nur eine schwere Schädigung des Pächters, sondern die Realisierung desselben würde den nominellen Erwerb praktisch wertlos machen.

[1]) Vgl. decretum divi Marci. L. 7. D. ad leg. Jul. 48. 7. L. 1. D. quod metus causa 4. 2. Strafgesetzbuch § 242.

Diese erwähnte Möglichkeit ist für das gemeine Recht bei verschiedenster Art der Erklärung doch allgemein anerkannt. Durch sog. anticipirenden Pfandvertrag[1]) kann der Eigentümer die künftigen Früchte unter der Bedingung des zukünftigen Erwerbes schon vor der Trennung verpfänden. Mit dem Eintritt der Bedingung tritt das Pfandrecht in Kraft. Dieser Vorgang wird durch das Bestehen eines obligatorischen Rechtes an der Sache, des Pachtverhältnisses nicht berührt. Da vielmehr, wie wir gesehen haben, im Augenblick der Trennung der Eigentümer zunächst die Frucht erwirbt, so ist die Bedingung erfüllt, und dem Pächter werden die mit dem Pfandrecht bereits belasteten Früchte tradiert[2]). Für den ihm aus der Realisierung desselben entstehenden Schaden haftet natürlich der Verpächter nach den ausgeführten Grundsätzen.

Diese Möglichkeit hat die Umgestaltung des Pfandrechts im Gesetzbuch beseitigt. Denn da das B. G. B. an beweglichen Sachen nur das Faustpfand kennt, und in der Regel, wenn der Pächter die Pachtsache besitzt und die Früchte zieht, eine Hingabe derselben durch den Verpächter unmöglich ist, so ist diese Gefahr beseitigt.

Hat allerdings der Verpächter die Sache noch nicht überlassen, so kann er die gezogenen Früchte durch thatsächliche Übergabe mit einem Pfandrecht belasten, und sie auf diese Weise dem Pächter — unbeschadet der Ersatzansprüche — entziehen.

Der bekannte Grundsatz des gemeinen wie des bürgerlichen Rechts, dass ungetrennte Früchte nicht Gegenstand besonderer Rechte sein können, ist durch positive Vorschrift des Reichscivilprozesses durchbrochen worden. Nach § 714 alter, 810 neuer C. P. O. kann die Pfändung von Früchten bereits einen Monat vor der Reife erfolgen[3]). Dass jedoch eine gegen den Grundstückseigentümer gerichtete Pfändung der Früchte nicht möglich ist, wenn dieser das Grundstück

[1]) Dernburg, Pfandrecht I S. 241. fg. S. 438. fg. 442 fg.

[2]) Vgl. auch Göppert a. a. O. S. 266.

[3]) vgl. Wilmowsky und Levy, Civilprozessordnung II. S. 1036.

verpachtet hat, ist fürs gemeine Recht durch Reichsgerichtserkenntnis festgestellt[1]), und bei dem stärkeren Schutz des Pächters nach geltendem Recht ist dies ebenfalls ausgeschlossen.

Wohl aber kann durch eine gegen den Pächter selbst gerichtete Pfändung dessen künftiger Erwerb hinfällig gemacht werden, und auch hierin ist durch die Erneuerung des materiellen Rechts keine Änderung eingetreten.

C.

Bei einem kurzen Rückblick auf die Entwickelung, die der pächterliche Fruchterwerb seit den Tagen des römischen Rechts genommen hat, finden wir es bestätigt, dass die frühere ungünstige Stellung des Pächters immer noch auf der Grundlage des corpus juris durch die gemeinrechtliche Praxis weitaus gebessert, im bürgerlichen Gesetzbuch zu berechtigten Klagen keinen Anlass mehr bietet. Wenn seine Rechtslage derjenigen des deutschen Rechts auch nachsteht, so kann auf Grund der Bestimmungen des Gesetzbuchs der Pächter zweifellos einen angemessenen Schutz erlangen und die Missstände, welche die konsequente Ausbildung römischer Grundsätze jahrhundertelang gezeitigt hat, dürfen seit dem 1. Januar des Vorjahres als dauernd beseitigt gelten.

[1]) Planck, Civilprozess II. S. 722, R. G. Bd. XVIII. N. 78.